

H29-特実 12 (P. 258)

(二) ○ 特 102 条 1 項 1号 かっこ書、青本特 102 条参照

特許権者等が故意又は過失により自己の特許権等を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為を組成した物を譲渡したときは、特許権者等がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額に、自己の特許権等を侵害した者が譲渡した物の数量（譲渡数量）のうち当該特許権者等の実施の能力に応じた数量（実施相応数量）を超えない部分を乗じて得た額（特 102 条 1 項 1 号）及び同項 2 号に掲げる額の合計額を、特許権者等が受けた損害の額とすることができるが（同項柱書）、譲渡数量のうち実施相応数量を超えない部分の全部又は一部に相当する数量を特許権者等が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量（特定数量）が控除される（同項 1号かっこ書）。すなわち、侵害者の営業努力等の事情が存在し、侵害品の譲渡数量のうち実施相応数量を超えない部分のすべてを権利者が販売し得たとはいえない場合は、その事情が考慮され得る（青本特 102 条参照）。したがって、本枝において、侵害者の営業努力により侵害品が市場で爆発的に売れたなどの事情があるときは、侵害者が譲渡した侵害品の数量に、特許権者とその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額が、特許権者を受けた損害の額とされない場合がある。よって、本枝は正しい。

※赤字下線部が訂正箇所です